✠

JESUS, MARIA, JOSEPH.

POR

DON FELIPE VIVAS DE CAÑAMAS Y MOMPALAU.

CON

EL MAGNIFICO FRANCISCO VALERO Generoſo, Doctor de la Real Audiencia Criminal; y Doña Sebaſtiana Ruiz de Corella y Moncada, donatario vniverſal, y heredera reſpectivè de D. Pedro Riuz de Corella y Moncada.

1 DOña Maria Mompalau y Vivas de Cañamàs, colocando en matrimonio à Doña Juana Franciſca Vivas de Cañamàs ſu hija, con Don Geronimo Ruiz de Corella, la conſtituyò dote de 8000. libr. moneda de Valencia, las que cobrò Don Geronimo efectivamente, como conſta por inſtrumentos nupciales, que paſſaron ante Pedro Pablo Viciedo, Notario, en 29. de Octubre de 1637. parte conſiderable de eſta dote recibida, conſumiò Don Geronimo, como lo reconoce, y confieſſa Don Pedro Ruiz de Corella en el pleyto, *fol.* 21. *pieç.* 2. *y* 23. *pieç.* 2. *y* 24. en los capitulos 1. y 2. de la tranſaccion.

2 Sucediò el caſo de la reſtitucion de la dote, y aumento que ſe avia de hazer à Doña Juana Franciſca: por aver muerto D. Geronimo, Doña Juana Franciſca pretendiò hazerſe pagamento de la dote, y aumento de bienes libres de D. Geronimo, y entre otros de vn cenſo de propriedad de 5700. libr. parte de mayor cēſo, cargado por la Villa de Murviedro,

à favor del Adminiſtrador de los bienes, y rentas de Don Ge-
ronimo, conſtituìdo en menor edad.

3 Don Pedro Ruiz de Corella, heredero de Don Geronimo pretendiò, era eſte cenſo de Murviedro del vinculo del Conde de Coſentayna, à que eſtava llamado, y avia ſucedido, y por ſer tranſverſal, no eſtar tenido à la dote, ni que de Don Geronimo ſu hermano quedavan bienes libres algunos, para ſatisfacerſe Doña Juana Franciſca de ſu dote, y aumento.

4 Sin embargo de eſtas, y otras pretenſiones de ambas partes, conſiderandoſe muchos beneficios à todos, que ſe formaſſe ajuſte, ſingularmente conociendo Don Pedro el vtil crecido que ſe le ſeguia de que Doña Juana Franciſca no executaſſe ſus derechos, los quales, y las vtilidades que tuvo Don Pedro de que ſe hizieſſe concordia, no ſe expreſſan aqui, por eſcuſar repeticion, pues ſe declararàn en el diſcurſo de eſta Alegacion; con interpoſicion de algunas perſonas, ſe eſtableciò la tranſaccion ſiguiente.

5 Que D. Pedro pagaſſe à Doña Juana Franciſca 4150. libr. que Don Geronimo cobrò del dote, y no eſtavan para reſtituìr, y 77. libr. 10. ſuel. annuas, durante la vida de Doña Juana Franciſca, por el aumento, y para eſto la tranſportaſſe el cenſo de Murviedro, en propriedad de 4150. libr. y conſignaſſe las 77. libr. 10. ſuel. de la reſta de la penſion, que quedava del miſmo cenſo, por ſu vida, obligandoſe à la eviccion expreſſa, y paccionada.

6 Y que Doña Maria Mompalau, y Doña Juana Franciſca renunciaſſen à qualquier derecho, y pretenſion de dote, aumento, lutos, y alimentos, y à la conſignacion que Don Geronimo, y Don Pedro avian hecho de parte de las penſiones del miſmo cenſo de Murviedro, y generalmente à qualeſquier otros derechos que les pudieſſen competer, contra los dichos Don Geronimo, y Don Pedro Corella, y ſus bienes libres, y tambien los del Mayorazgo del Conde de Coſentayna, autorizando eſta tranſaccion con juramento ſolemne de obſervarla en lo que perteneciere à cada vna de las partes, como mas largamente reſulta del inſtrumento de tranſaccion, y concordia, otorgada por Doña Maria Mompalau, y Doña Juana Franciſca Vivas de Cañamàs de vna, y Don Pedro Ruiz de

Co-

Corella de otra, ante Jorge de Rocafull, Notario, en seis de Junio de 1640. presentado en el pleyto, *fol.* 20. el qual contrato se ha observado cerca de quarenta años, mientras ha vivido Don Pedro, y algun tiempo despues de sus dias.

7 Muriò Don Pedro en doze de Abril de 1676. y aviendo sucedido en el vinculo del Conde de Cosentayna, que posseìa Don Pedro Ruiz de Corella Olim Vergada, su nieto, ha pretendido, que el censo de Murviedro es del referido vinculo, lo que se ha declarado assi con Real sentencia, publicada por Joseph Lorenço de Saboya Cavallero, Escrivano de Mandamiento, en doze de Agosto de 1670. *fol.* 51.

8 Y por aver cobrado Don Felipe, teniendo causa de Doña Juana Francisca algunas pensiones del censo, despues de la muerte de Don Pedro, ha sido condenado en restituirlas à la Villa de Murviedro, con Reales sentencias publicadas por el mismo Escrivano de Mandamiento en catorze de Agosto de 1680. y 18. de Março de 1681. *fol.* 183. *y* 185. y las ha pagado en cantidad de 327. libras, consta por las Apocas presentadas en el pleyto, en Cõparendo de 16. de Setiembre de 1681. *fol.* 173. y consiguientemente ha sucedido el caso de la eviccion contenida en la concordia.

9 En virtud de la qual, y de estas sentencias, Don Felipe ha instado mandamientos executorios en la Corte Civil de la Ciudad de Valencia, en 26. de Agosto de 1679. y 8. de Julio de 1681. los quales ha variado à esta Real Audiencia, con peticiones que estàn en el pleyto, *fol.* 2. *y* 170. contra el Magnifico Doctor Francisco Valero, y Doña Sebastiana Ruiz de Corella, su muger, donatario, y heredera vniversal de Don Pedro Corella.

10 Cuya justificacion se manifiesta evidente con los instrumentos presentados en el pleyto, *fol.* 5. en Comparendos de 16. de Octubre de 1679. *y fol.* 173. de 2. de Diziembre de 1681. Pero porque la parte contraria, con diferentes razones aparentes intenta desvanecerla, ha parecido preciso manifestarla con las satisfacciones juridicas, que esta Alegacion administra.

11 Y para proceder con claridad, se dividirà en dos partes. En la primera, se probarà con muchos principios, y funda-

damentos juridicos, que dicho Don Francisco Valero, y Doña Sebastiana Ruiz de Corella, en dichos nombres, no pueden impugnar esta transaccion, ni sus efectos. En la segunda, se propondràn las oposiciones que alegan para rescindirla: Las que Don Felipe satisfacerà, y harà evidencia, que està assistida de todas las calidades necessarias para su existencia.

12 Y de todo aparecerà clara la justicia de Don Felipe, resultarà, que los mandamientos executorios se deben deducir à su real execucion, y declararse, *valere, & tenere*, que la transaccion permanece en su fuerça, y que no admite recission.

PARTE I.

EN QVE SE PRVEBA CON PRINCIPIOS, y fundamentos juridicos, que el Magnifico Francisco Valero, como Donatario universal, y Doña Sebastiana Ruiz de Corella, heredera de Don Pedro Ruiz de Corella, no pueden impugnar esta transaccion, ni sus efectos.

FVNDAMENTO PRIMERO.

13 LA excepcion de transaccion obsta al Magnifico Francisco Valero, y Doña Sebastiana para contradezir este ajuste, texto expresso, *l. neque impubes* 22. *§.* 1. *ff. de in ius vocando*, ibi: *Qui in ius vocandus est duobus casibus demittendus est si quis eius personam defendat, & si dum in ius venit de re transactum fuerit*, *l. ex elegantèr* 23. *§. Si quis post, ff. de condict. indeb.* Viceolo *de transact. quæst.* 3. *num.* 29.

14 Y esta excepcion se podia oponer *in vim dilatoriæ* para impedir la entrada à este litigio, como en proprios terminos de transaccion, lo dixo Carleval *de Iudic. tom.* 1. *tit.* 2. *disp.* 5. *num.* 28. Fontanell. *de pact. nupt. clauf.* 4. *gloss.* 9. *num.* 212. con otros; y de esta, segun sentir de algunos, y del mismo Carleval, en el lugar citado, se reserva el conocimiento para la difinitiva.

15 NVestro derecho municipal, *rub. de rescindend. vendit.* en el fuero 5. *fol.* 117. enseña, que la compra, y venda no es rescindible, si tuviere el vicio, que el precio de la cosa sea menos de la metad, ò de lesion enormissima, passados tres años; que se aya de seguir lo mismo en la transaccion, es cierto, pues tiene las proprias calidades, y naturaleza, Viceol. *de transact. quæst.* 59. *num.* 5. Rota Coram Peña *decis.* 995.

16 Y con mas expression prueba todo lo contenido en el numero antecedente, Valeron *de transact. t.*6. *quæst.*2. *numer.* 68. diziendo de la misma manera, que la *l.* 2. *Cod. de recind. vendit.* establece, que la venta se puede rescindir por la lesion *vltra dimidiam*, se puede rescindir tambien la transaccion, por la semejança que tienen entre sì ambos contratos, ibi: *Eademque æquitatis, & humanitas ratio versetur in alijs contractibus correspectivis qualis est transactio in quibus vnum pro altero datur, aut dimittitur in quibus potest alter ex contradentibus læsus reperiri, consequens est, vt ex idemptitatis ratione ad alios contractus trahatur, nam, & venditoris tantum ea lex meminit, & tamen constat emptori quoque remedium eius competere.*

17 Por este medio de la lession enormissima, y de no aver recibido Don Pedro Ruiz de Corella de Doña Maria Mompalau, y Doña Juana Francisca Vivas de Cañamàs, nada de este ajuste, intentan su donatario, y heredero resindirle, como parece en el pleyto, *fol.* 112. *y* 115. no aviendo opuesto estas nulidades dentro del termino de los seis años, estàn prescriptas, y no deben ser oìdos passados 35. años, que se observa.

18 Lo que està recibido, y practicado en esta Real Audiencia en muhos exemplares, singularmente en el que se lee en la sentencia publicada por Antonio Luis Cases, Escrivano de Mandamiento, en 15. de Noviembre de 1630. donde se intentò anular vna venta, passados muchos años, ibi: *Attento etiam quod enormissima læsio allegata per Clerum*; y des-

pues

pues prosigue: *Et allegatio læsionis fuit proposita transacto termino à foro præscripto.*

19 Y no es despreciable la Doctrina de Vrseolo *dict. tract. quæst.94. num.* 51. què assegura, que quando la lesion està prohibida por estatuto, no es admissible la recission de la transaccion por este medio, ibi: *Similitèr, nec esset locus recissioni transactionis ex capite læsionis quantumvis enormissime, si ita dispositum fuisset per statuta, & ordinationis locorum.* Y por valerse la parte de este fundamento para nulidad de la transaccion, y tratarse en el *num.84.cum seqq.* de la Segunda Parte, no se difunde Don Felipe en otras satisfacciones en esta.

FUNDAMENTO III.

20 JVramento solemne, celebrado por ambas partes, confirmò esta transaccion, consta del cap. 8. de su instrumento en el pleyto, *folio 29.* el contrato roborado con esta calidad, no es violable, menos que relaxandola, Valeron. *dict. tract. t.6. quæst.3. num.5.* Mariscot. *lib.2. variar. cap.84. lib.* 2. quando vive el que contratò; y muerto, aunque su heredero no estè tenido à la pena de perjuro por el contrato hecho por el testador, Olea *de cess. iur. & act. t.6.* Miscelanear. *fol.438. num.22.* Mantica *de tacit. & ambig. lib.22. tit.26. num.6.* Ciriac. *lib.1. contr.182. nu.35. & 36.*

21 No pudiendole redarguìr de perjuro al testador, Cancer *variar. de iuram. cap.8. num.71.* con otros, siendolo Doña Sebastiana de Don Pedro su padre, que contratò, y D. Francisco, donatario vniversal, que se compara al heredero, pues contra este dà el dicho la misma accion personal, aunque no *stricto iuris rigore, sed ex æquitate ad circuitis vitandos*, como probarà el numero 145. con eficazes, y claras Doctrinas, idem Cancer. *variar. de donat. cap.8. num.68.* no podràn impugnar esta transaccion hecha por Don Pedro con Doña Maria Mompalau, y Doña Juana Francisca Vivas, Valeron. *dict. tract. t.4. quæst.2.* Viceolo *eodem tract. quæst. 80. num.1.*

cum

tum seqq. y principalmente, *num.* 4. siendo sucessor vniversal.

22 Sin que sean adaptables contra Don Felipe las limitaciones, que el mismo Vrseolo en esta question trae en algunos numeros, pues à todas satisfazerà en el discurso de esta Alegacion.

23 En proprios terminos de transaccion favorecen al intento de Don Felipe, Angel. Celso *decis.* 101. *num.* 1. que afirma con muchas otras decisiones de la Rota, que el heredero debe observar la transaccion del testador, porque no puede contradezir, ni impugnar su hecho, ibi: *Nam cum fratres prædicti sint hæredes transigentium, &c.* y mas adelante prosigue: *Vtique transactionem huiusmodi impugnare non valent.*

FVNDAMENTO IV.

24 LA transaccion tiene los mismos efectos, que la cosa juzgada, *for.* 5. *rub. de transact.* Valeron *quæst.* 3. *t.* 6. *num.* 15. hablando de la transaccion, ibi: *Quod instar rei iudicate procedit.* Luego si esta no es impugnable, ni la transaccion, *l. fratris tui* 10. *C. de transact. cap.* 1. *de litis contest.* Gratian. *discept. forens. cap.* 867. *num.* 48. Merlino *decis.* 180. *num.* 4.

FVNDAMENTO V.

25 EXcluye la recision de la transaccion, y qualquier nulidad que se le pueda arguir la ratificacion; Vrceolo *d. tract. quæst.* 34. *num.* 24. & 25. dize, ibi: *Longeva taciturnitas*, y la entiende esta en el caso de ratificar vna transaccion observada 34. años; considerese la de Don Pedro, y Doña Maria, y Doña Juana Francisca, que excede su observancia mas tiempo del referido; pruebase en el pleyto, como dirà el num. 29.

26 Señaladamente procede lo dicho, quando se intenta anular por falta de consentimiento, Sessè *decis.* 291. *num.* 15. Gracian. *discept.* 476. *num.* 8. y en esta se induce consenti-

timiento de la misma observancia de ambas partes, la que se prueba por la recepcion, y vso de las cosas, sobre que se concordò, Vrseolo *d. tract. quæst.* 13. *num.* 25. ibi: *Et ratificatio inducitur ex receptione rerum in transactione contentarum de illis disponendo, & contractando, vel alias possidendo.*

27 Y en la decision 100. *num.* 28. assegura importa poco sea este vso, y consentimiento, *dictis aut factis*, Rota *decis.* 324. *num.* 5. *& 6. part.* 15. y que Don Pedro la aya ratificado por todos estos medios, se convence del mismo instrumento presentado en el pleyto, *fol.* 20. y lo que se dirà en la segunda parte de esta Alegacion, *num.* 89.

FVNDAMENTO VI.

28 Y La misma observancia es exclusiva de nulidad, y recision en la transaccion, *cap. contingit de transact.* ibi: *Si fuerit aliquot annis servata capitulum, ac si non concenseris in eam non poterit revocare*, que harà en nuestro caso, que no algunos, si muchos, y tantos, que excede los precisos para prescrivir, segun consta en el numero siguiente, y esto le basta para firmeza de la transaccion, Valeron *dict. tract. & loco*, ibi: *Vbi quod tantum operatur observantia sola transactionis de cuius viribus alioquin dubitare poterat quantum accedens præscriptio.*

29 Celebròse la que se pretende anular el año de 1640. y continuamente se ha observado hasta el de 1676. Consta en el pleyto de las siete Apocas de las seis soluciones continuas que otorgò Don Felipe por medio de sus Procuradores, presentadas en Comparendo de 27. de Abril de 1682. *fol.* 215.

30 Por las quales se prueba la solucion de las pagas de los años antecedentes, segun el Fuero 40. rubr. *de iure emphiteutico*, que explica Iranço *de potest. considerat.* 57. executoriado en esta Real Audiencia con diversas Reales sentencias, señaladamente en la publicada por Vicente Ferrera Cavallero, Escrivano de Mandamiento, en ocho de Abril de 1677. entre partes de Don Felipe, de vna, y el Señor de Pamis, de

otra

otra, y si fuere preciso presentarlas todas consecutivas, desde el año de 1640. hasta el de 1677. no se niega Don Felipe à cumplirlo, pues con poco mas trabajo, y gasto se conseguirà, y lo confiessa la parte algunas vezes en el pleyto, particularmente en la peticion de 9. de Julio de 1682. *fol.* 244. *p.* 2.

31 Quando faltasse à esta transaccion consentimiento, ò algun requisito, el transcurso de tanto tiempo observada induce presumpta confirmacion, y su cumplimiento de semejantes defectos, Viceolo *de transact. quæst.* 68. *num.* 5. ibi: *Nam observantia ex cursu præsertim triginta, vel quadraginta annorum inducit præsumptam confirmationem.*

FUNDAMENTO VII.

32 LA transaccion, aunque padezca muchas nulidades por espacio de 30. años, contra el que no las alegare se prescriven, como en los demàs contratos, Craveta *cons.* 277. *num.* 4. *vers. Sexto posito,* Rota coram Merlin. *decis.* 854. *num.* 11. y otros muchos; luego las que se pueden arguir (caso negado que las aya contra este ajuste) estàn prescriptas, pues mas de 35. años ha que se hizo, y no las ha deducido Don Pedro en su vida.

33 De los fundamentos propuestos, se colige quantos medios juridicos impiden à Don Francisco, y Doña Sebastiana la impugnacion de esta transaccion, sin embargo satisfacerà Don Felipe las razones contrarias, alegadas en el pleyto en la parte segunda de esta Alegacion, que se sigue.

PARTE IJ.

EN QUE SE PROPONEN LOS MEDIOS QUE alegan Don Francisco Valero, y Doña Sebastiana Ruiz de Corella en el pleyto, para rescindir, y anular esta transaccion à lo que satisface Don Felipe, haziendo evidencia, que està assistida de las calidades precissas para su existencia.

OPOSICION PRIMERA.

34 En Comparendo de 8. de Mayo de 1680. en el pley-

pleyto, *fol.* 112. dize Don Francifcō Valero fon nulos, è infubfiftentes los executorios inftados por Don Felipe, en virtud de efte ajufte, porque fupone el exordio de el inftrumento en los que le hizieron avia pleyto, y que avia recibido vtil Don Pedro de la tranfaccion, requifitos effenciales para fu exiftencia, fegun fentir comun de los DD. Andr. Gail. *pract. obferv. lib. 2. obferv.* 70. Pegas *refolut. forenf. cap. 7. fub num.* 69. con otros muchos; y affegura no fer afsi.

SATISFACCION.

35 Antes de entrar à fatisfacer efta opoficion, fe debe fuponer, que el fundamento de la intencion de Don Felipe, eftriva en el inftrumento de la tranfaccion, que eftà en el pleyto, *fol.* 20. cuyo contenido es cierto, y verdadero, y por tal fe ha de juzgar, Marcus Ant. Thom. *decif.* 29. *num.* 8. Mantica *decif.* 4. *num.* 1. Pareja *de inftr. edit. t. 1. refolut.* 3. §. 1. *num.* 7. ibi: *Habet itidem profe tres præfumptionis, fcilicèt, quod fit verum folemne, & quod in eo confcupta funt adhibita de voluntate partium*, con otros muchos.

36 No es dudable, que todo lo que incluye el inftrumento de efta tranfaccion, fue proferido, y otorgado por todas las partes, pruebaffe del fin del exordio, ibi: *Totes les dites parts confeffen, y en veritat regonexen, &c.* y los dichos, y palabras de vno hazen prueba contra quien las pronunciò, no folo aquellas que *affertivè, & difpofitivè* fe profirieron, fi tambien las que *enunciativè*, Pareja *de inftr. edict. t. 7. refol.* 3. *num.* 4. Don Juan de Efcobar *de purit. & nobilit. proband. p. 1. quæft.* 15. §. 1. *num.* 14. *& feqq.*

37 Luego quanto reza la Concordia en el exordio preambulo, capitulos, y conclufion, prueba plene contra los que la celebraron, no admite duda.

38 Efto fupuefto omite Don Felipe la refpuefta, que las doctrinas de la primera parte enfeñan lo que era fuficiente, y à mas de efta dà la que le ofrece Vrceolo *d. tract.* fundado en la ley 1. *ff. de tranfact. quæft.* 2. *num.* 32. *cum fequentib.*

don-

donde trata de las calidades que ha de tener eſte contrato, y
aſſegura no es preciſa, *lites pendencia* para tranſigir, y que baſ-
ta *rumor ſive ſuſpitio futuræ litis tex. in l. cum te 2. Cod. de
tranſact.* ſobravanle à Don Pedro motivos, y ſoſpechas de
litigios largos coſtoſos, y no vitorioſos por ſu parte para
concordarſe, como ſe dirà en el *num.* ſiguiente haſta 50.

39 Confirmaſe la ſoſpecha *future litis*, ſobre eſte cenſo
de Marviedro, en el efecto del pleyto tan controvertido, que
Don Pedro Vergada y Corella, ha ſeguido contra la Villa de
Murviedro, en que ha recaìdo Real ſentencia, *fol.* 51. don-
de ſe leen tantos motivos, que perſuaden ſu libertad, y ex-
preſſamente ſe colige de la narrativa, y contexto de todo el
inſtrumento de eſte ajuſte, *fol.* 20.

40 Ni neceſsita Don Felipe de duda, fundada para ſu
intenro, pues le ſobra aun muy leve, Vrſeolo *de tranſactionib.
quæſt.* 50. *num.* 28. el Eminentiſsimo Luca *Theatrum vent. &
iuſt. tom. 4. de emphitheu. diſcurſ. 52. num. 12. & tom. 10. de
fideicom. diſcurſ. 94. num.* 3. ibi: *Vbi vlterius ponderat quod
ſi agatur de ſuſtinenda tranſactione quo ad ipſos tranſigentes,
& eorum hæredes, vel habentes cauſam ab eis ſufficit qualis
dubitatio*, y mas adelante: *Non autem quando veniant iure
proprio, vt fideicommiſſarij.*

41 Calificaſe con eſta conſideracion poſſeìa Don Gero-
nimo Corella, principal obligado, el vinculo del Conde de
Coſentayna, que rentava mas de 10000. libr. conſta en el
pleyto de requeſta, que ſigue la parte contra Don Felipe, en
la quenta de tabla preſentada por eſte, en eſcritura de 25. de
Setiembre de 1685. *fol.* 379. y los miſmos Don Franciſco,
y Doña Sebaſtiana lo confieſſan en ſu eſcritura reſolutoria
de 23. de Agoſto de 1685. en el ſegundo ſupueſto que ha-
zen lo que ratificaron con auto ante el Eſcrivano del pleyto
en ſiete de Setiembre ſiguiente, *fol.* 376. ſegun la ocurren-
cia de los tiempos, y ordinaria coſtumbre de pagar, no avria
cobrado ſus reditos tan puntual, que no ſe le debieran quan-
do muriò muchos rezagos, y contra eſtos tenia derecho Do-
ña Juana Franciſca por ſu dote, y aumento por cuyo ajuſte
dexò de executarle.

42 Se verifica mas eſta razon, con lo que actualmente

ſe

ſe experimentā, que con aver cobrádo Don Franciſco Vale-ro, como à Procurador de Don Pedro Ruiz de Corella los reditos del vinculo que poſſeìa con toda vigilancia, y puntualidad, no ha podido evitar, que al tiempo de la muerte de ſu ſuegro dexaſſen de deberſe muchas cantidades, y pro ratas, que ſon los bienes libres q̃ quedaron de D. Pedro, y otros, los quales eſtàn embargados, y contra muchos de los deudores de dichos reditos; el miſmo Don Franciſco Valero, y Doña Sebaſtiana en los nombres de heredera, y donatario de Don Pedro han inſtado execuciones, y tiene lo que aqui ſe pondera mucho mas lugar, ſi ſe conſidera, que quando muriò Don Geronimo Corella las rentas de eſte vinculo eran mucho mas pingues, por no aver tantas reducciones de cenſos, y todo es notorio, y conſta expreſſamente à eſte Real Senado, como queda plenamente probado en el numero antecedente.

OPOSICION II.

43 A Eſto ſe inſta por la parte en el pleyto, *fol.* 112. que Don Pedro no es heredero de Don Geronimo, y aſsi no tiene interès en ſu herencia, y que el heredero de Don Geronimo avia de ſer el convenido.

SATISFACCION.

44 A Lo que reſponde Don Felipe, que Doña Juana Franciſca al tiempo de morir ſu marido tenia derecho en dichos rezagos, y en cenſos muy conſiderables, como es el evencido de Murviedro de Algemesì, y Villa, y honor de Corbera, cuya propriedad excede à 20000. libr. y eſtos eſtavan hypotecados, eſpecialmente à la dote, y aumento, como libres; y que eſto ſubſiſtia, reſpecto del heredero de Don Geronimo, y Don Pedro les desfrutò pacificamente, como lo verifica el *num.* 47.

45 Lo que no huviera ſido aſsi, ſi Doña Juana Franciſca huviera vſado de ſus derechos; conſta todo del exordio del inſ-

instrumento de la transaccion en el pleyto, *fol.* 21. y 22. don-
de ambas partes confiessan aver recaido declaracion por el
Justicia Civil de Valencia, que era libre el censo de Murvie-
dro, aviendose cargado de las rentas del vinculo, durante *mi-*
nori ætate de Don Geronimo.

46 Se vtilò de 125. libr. annuas, que Doña Juana Fran-
cisca le perdonò del aumento, pues no le pagò mas que 77.
libr. 10. sueldos, segun el capitulo 3. de la transaccion en el
pleyto, *fol.* 25.

47 Adquiriò el Beneficio de la renunciacion à qual-
quier derecho, que tuviessen Doña Maria Mompalau, y Do-
ña Juana Francisca contra el mismo Don Pedro, Don Gero-
nimo, y el vinculo tan pingue, que Don Pedro entrò à pos-
seer, como resulta del *cap.* 6. del mismo instrumento, *fol.* 28.
y que estos derechos, y Beneficio le gozò Don Pedro, que
importava en censos, cargados de efectos, y reditos, de la
menor edad de Don Geronimo, mas de 22000. libr. y en
creditos, que Don Geronimo tenia contra el vinculo, por
averse pagado obligaciones del mismo vinculo de las rentas
de su menor edad mas de 50000. libr. en todas estas cantida-
des pudo Doña Juana Francisca executar sus derechos do-
tales, por ser bienes libres de Don Geronimo, resulta prueba
de todo lo referido de dicha quenta de tabla, mencionada en
el *num.* 41.

48 Don Pedro no solo no podia tener duda de la liber-
tad de este censo, si certidumbre; pues estando en caso de
quitamiento las propriedades de los censos de este vinculo,
sujetas à deposito, como se prueba de la Real sentencia en el
pleyto, *fol.* 52. que ha motivado este litigio de este de Mur-
viedro, cobrò parte de la propriedad sin esta solemnidad:
Pruebase de las Apocas presentadas en el pleyto, en Compa-
rendo de 27. de Abril de 1682. *fol.* 215.

49 Y el mismo Don Pedro lo confiessa en el *cap.* 3. de
la transaccion, *fol.* 26. donde expressamente dize, que al tiem-
po del contrato solo quedava el censo en propriedad de
5700. libr. ibi: *Que al present respon dita Vila de Morvedre de*
proprietat de 5700. libr. restants de aquelles 6000. libr.

50 Este hecho produce vna legitima consequencia, ò

que

que *dolo ſsè ſegeſsit*, Don Pedro cõn la Villa de Murviedro, ſi ſe ha de afirmar, que entendia era vinculado quando cobrò parte de la propriedad, *extra depoſitum*, como lo convencen dichas dos Apocas, ſi que no ſe debe preſumir, *l. Quoties* 18. *§. Qui dolo* 1. *ff. de probat. l. Merito* 51. *in princ. ff. pro Socio, cap. fin. de præſumptionib.* ò que quando contratò con Doña Juana Franciſca, entendia era libre; y en ſeguida de eſta inteligencia, ſe obligò, y logrò la vtilidad expreſſamente conocida, y declarada, *num.* 41. *cum ſeqq.*

OPOSICION III.

51 NI haze contra la juſticia de Don Felipe la otra razon del dicho Comparendo, *fol.* 112. que importaria poco la narrativa, ò ſupoſicion del inſtrumento, de que el cenſo de Murviedro ſe avria cargado de efectos de la menor edad, pues la Real ſentencia yà referida declarò lo contrario, y ſaca eſta conſequencia: luego con falſa cauſa *tranſegit*; y aſsi no es admiſsible, ni permanente eſte contracto, Felicius *cap.* 38. *num.* 80. Cancer. *variar. part.* 2. *cap.* 8. *num.* 98.

SATISFACCION.

52 REſponde Don Felipe, que Don Pedro no careciò de cauſa cierta, y determinada para contratar, pues huvo duda grande ſobre la libertad de eſte cenſo, como queda probado, *num.* 39. *cum ſeqq.* y con eſta ſola pudo celebrar la tranſaccion, *l.* 1. *ff. de tranſact. l. Præſes* 12. *l. Sub prætextu* 29. *l. Si cauſa cognita* 32. *Cod. eodem Rota*, coram Cavallerio *deciſ.* 407. *ſub num.* 7. *verſ. Tamen coram*, Seraphin. *deciſ.* 742. *num.* 1.

53 A mas, que tuvo otros motivos, como ſe prueba en el *num.* 41. *vſque* 50. y aunque la Real ſentencia aya declarado ſer del vinculo eſte cenſo, *& ſuperveniente* la noticia, y no exiſtia al tiempo del contrato, lo que es preciſo para influìrle nulidad, *text. in leg.* 1. *ff. de tranſact.* Luc. *de vſuris, diſcurſ.* 35. *num.* 17. Oltogra. *lib.* 1. *conſ.* 94. *per tot.*

Lo

54 Lo que en terminos terminantes ha declarādo este Sacro Real Senado en la sentencia publicada por Vicente Ferrera, Escrivano de Mandamiento, en lugar de Eusebio de Benavides, en 14. de Enero de 1677. entre partes de Doña Maria Sanz y de Escriva, Curadora de Don Luis Escriva su hijo, de vna, y Doña Magdalena de Castellui, de otra, ibi: *Et Neque ex hoc processu, neque ex alijs huius. Regiæ Audientiæ mo- re exhibitis D. Ludovicum enormissimè fuisse apparet in relata transactione: dubietas enim maxima super dicta successione tem- pore contractus aderat, & sic non obstante memorato litis evèn- tu transactio sustineri debet.*

OPOSICION IV.

55 PRosigue en dicho Comparendo, *fol.* 113. D. Frācis- co, adelantando su pretension, y forma este dile- ma: ò es verdadera esta suposicion, ò falsa: si ver- dadera *imputet sibi* Don Felipe en no aver defendido bien el pleyto contra Don Pedro Vergada: si falsa: luego con falsa causa contratò, y por consiguiente es nula la transaccion; sie- do nula, solo vale como donacion, y esta no insinuada solo en 250. libr. y la resta de lo que percibiò Don Felipe, debe res- tituirla.

SATISFACCION.

56 A La primera parte del dilema, queda satisfecho cō la Real sentencia publicada por Luis Ferrera Generoso, Escrivano de Mandamiento, en 17. de Março de 1682. en el pleyto, *fol.* 112. que declara no estar obligado à la denunciacion del pleyto, por averse renunciado este derecho por Don Pedro: Luego si tambien renunciò, co- mo consta del mismo instrumento al defender el pleyto, no le debe perjudicar esta omission *à paritate rationis.*

57 A mas, que Don Felipe no estava obligado à defen- derle, pues la accion intentada por Don Pedro Vergada y Corella, solo se dirigia contra la Villa de Murviedro, y no cō- tra Don Felipe, como se deprehende de dicha sentencia à la segunda parte del dilema, queda satisfecho con lo alegado *num.*

*num.*42. *cum seqq.* pues fue verdadera la causa de sospechar tantos litigios.

58 Y que caso dable, que este contracto no subsistiesse *in vim transactionis*, y que se considerasse donacion, se debia presumir insinuada, por ser solemnidad extrinseca la insinuacion, y hazer presumir su intervencion el curso de 30. años, Covarr. *pract. cap.* 21. *num.* 7. Cancer. con la comun de los Doctores, *variar. cap.* 7. *de tutorib. num.* 123. *part.* 1. con que no debia restituìr Don Felipe nada de lo percibido.

59 Ya que no adquiriò vtil Don Pedro de este contracto, como dize Don Francisco en el mismo Comparendo, queda satisfecho con lo alegado *num.*42.*cum seqq.*

60 De todo lo referido, se convence claramẽte tuvo D. Pedro conocida vtilidad de esta transaccion, y duda, y aun certidumbre, que el censo de Murviedro, que transportò à Doña Juana Francisca, por sus creditos, era libre, y pudo sospechar, con mucha razon, pleytos muy considerables contra sus bienes, y los que entrò à posseer, con pretexto de vinculados, causas legitimas, y verdaderas para celebrarle.

OPOSICION V.

61 DOn Francisco alega en el mismo Comparendo de 8. de Mayo de 1680. *fol.* 114. que la eviccion ofrecida por D. Pedro en la transaccion, no tenia fuerça; porque Don Pedro solo tenia derecho en el censo de Murviedro de por vida, y que esto lo sabia Doña Juana Francisca; y que si la tuviesse, era locupletarse *cum alienat actura*, y ser proxima dolo, y Don Pedro no pudo dar mas derecho, que el que tenia.

SATISFACCION.

62 DOn Pedro no solo tenia derecho de por vida, si despues de muerto *saltim præsumpto*, y dudoso, como queda probado *num.* 45. y por si se le evencian à Doña Juana Francisca, le ofreciò la eviccion, y podia muy bien, pues con la transacçion adquiriò pacificamen-

te

te todos los demàs bienes de Don Geronimo, que estavan dudosos, con la renunciacion que se halla en la transaccion, *cap.6.*

63 Que Doña Maria Mompalau, y Doña Juana Francisca estuviessen agenas de fraudes, y dolo en este contracto, es cierto, porque le celebraron con buena fee, y esta nace de qualquier causa, *l. 1. in fin. & ibi gloss. §. fin. Cod. vbi causa stat.* Gratian. *discept. forens. cap. 17. num. 15.* y sobradas tuvieron para defender los derechos, que tan fundados contra D. Pedro, lo que no ignorava, como se prueba en el primer fundamento.

64 Calificase mas en que el dolo se prueba por conjeturas, Gratian. *c. 967. num. 6. & 9. c. 54. num. 49.* y estas deben ser claras, el mismo Gratian. *c. 998. num. 14.* y siendo dudosas, no es presumible, *idem cap. 852. num. 50.* Y teniendo Doña Maria, y Doña Juana Francisca sol o probable credulidad de sus derecho, no se les puede, ni aun presumir dolo, *idem cap. 711. num. 9.* y nunca verificaria la parte en esta transaccion los extremos de la difinicion del dolo, alegada por Valençuela *con. 180. num. 26.* con la comun de los Doctores, que assi lo descriven, ibi: *Quod sit studiosa machinatio ad alterum decipiendum adhibita cum magna caliditate*; lo que es muy ageno de personas de semejante calidad, y Christiandad.

OPOSICION VI.

65 EN Comparendo de 22. de Março de 1680. que se halla en el pleyto, *fol. 110.* Doña Sebastiana impugna estos executorios, con esta ponderacion: En el *cap. 3.* de la concordia, en cuya virtud Don Felipe les ha instado con causa de Doña Juana Francisca, solo le fue concedido el vsufructo de 77. libr. 10. sueld. por su vida, por razon del aumento; y siendo vsufructuaria Doña Juana Francisca debia probar su vida, en que consiste el vsufructo formal para gozar Don Felipe del vtil, segun derecho, como se deprehende de todo el titulo, *lib. 2. instat. de vsufruct.*

66 DAdo caso (que se niega) que el aumento fuesse vsufructo, y Doña Juana Francisca vsufructuaria de las 77. libr. 10. sueld. el derecho, qualquier vida la presume existente por cien años, Franciscus Ferrer *ad Const. hac nostr. declarat. 3. temp. 1. num. 28. & 30.* Gratian. *discept. forens. 78. num. 3. cum seq.* y si la parte pretende, que es muerta, lo debe probar, siendo *quid facti*, y fundamẽto de su intencion, *text. in l. qui accusare 4. Cod. de edendo, l. incumbit 2. ff. de probat. cum vulgatis*, idem Gratian. *discept. 570. num. 41.* mayormente si Doña Sebastiana quisiere adquirir el vsufructo causal, que se introduce por la consolidacion del formal, con la propriedad, *§. Finitus 2. §. Cum autem 3. Inst. de vsufruct. l. 1. §. 3. l. 3. de vsufruct. acrecendi.*

67 Que la vida de Doña Juana Francisca existe, es bien voluntaria question, pues à la parte le consta, y es bien notorio, que dicha Doña Juana Francisca vive Religiosa en las Descalças Reales.

OPOSICION VII.

68 EN Comparendo de ocho de Mayo en el pleyto, *fol.* 114. adelanta mas este medio para desvanecer la justicia de Don Felipe, y dize Don Pedro Corella, no pudo transportar à Doña Juana Francisca mas derecho, que el que tenia, y esto durante su vida, à fin, que le vsufructuasse solamente mientras viviesse, *text. in l. Si quis domum 9. §. 1. ff. locati*; y por consiguiente entrando en Religion, incapaz de adquirir, como entrò en las Descalças Reales, que no pueden adquirir en comun, ni en particular, siendo este derecho personal, no es transmisible à los herederos, y sucessores, segun derecho, *§. 1.* de la *ley 1. ff. locati*, y asi deben restituìr à los de Don Pedro Corella lo percibido, desde que professò, hasta oy.

69 LAs consequencias opuestas quedan destruìdas
por fundadas en suposiciones falsas, ni las 77.
libr. 10. sueld. del aumento, son vsufructo,
for. 10. & 11. *rubr. soluto matrimonio, foro* 110. de las Cor-
tes del año de 1626. què dispóner se aya de pagar de presen-
te, ò por via de cargamiento de censo, consignando sus pen-
siones sobre finca cierta à la muger, con facultad de vsar, ò no
vsar; y caso, que esto falte, se le permite entrar en la possesion
de los bienes del marido, como consta en dichos fueros.

70 Que estas circunstancias se opongan à la essencia del
vsufructo lo prueba el *Princip. in tit. de vsufruct. l. 1. ff. eodem:*
ni se le concede al vsufructuario la facultad de vsar, ò no vsar,
pues no vsando por cierto tiempo se pierde, y por otros mo-
dos, *§. finit. instit. de vsufruct.* y fenecido este, no le quedan
otros derechos, como lo enseñan los mismos textos referi-
dos, y à la viuda le reservan los de poder variar, y entrar en la
tenuta, como queda probado de los fueros citados; y que no
sea vsufructo, se colige, y prueba claramente de muchas Rea-
les sentencias de este Real Senado, en que antes de las Cortes
del año de 1626. declaravan, que el aumento se debia dàr à la
muger en dinero.

71 A mas, que el aumento de dote, que ofrece el mari-
do à la muger, *est pretium sanguinis, & virginitatis à misse præ-
mium,* Franch. *decis.* 182. *num.* 9. & 19. Sanchez *de matrim. lib.*
6. *disp.* 26. con otros muchos.

72 Corroborase lo dicho, pues el aumento no se debe à
la muger, que no cohabita con el marido, ni consumò el ma-
trimonio, *vtrum multis tenet,* Luca *Emminentissimus Thea-
trum verit. & iust. discur.* 135. *in fin.* y nuestra ley municipal
lo establece, *for.* 11. *de arrhis, & sponsalibus*: luego el aumen-
to no es vsufructo.

73 Pero dado caso, que las 77. libr. 10. sueld. contenidas
en el *cap.* 3. de la transaccion Doña Juana Francisca las pu-
diesse gozar de por vida, durante esta, tuvo derecho de
dexarlas à Don Felipe por las razones siguientes, y Doctri-
nas, que las acompañan.

74 Se hà de suponer primero, que las Doctrinas, y leyes, que se ajustan, y adaptan à los dotes, se deben entender de los aumentos, Ferrer *ad constit. hac nostra temp. 3. declarat. 12. num. 8.* Surdus *de Alimentis, tit. 1. quæst. 42. num. 75. cum alijs seqq. l. Inter socerum 26. §. Cum inter, ff. de pact. dotal, l. Etiam 8. Cod. de iure dotium.*

75 Y aviendose pagado las 77. libr. 10. sueld. por aumento, en virtud de estatuto, que las concede de por vida, *dictis foris prope ad ductis*, no cessa su exaccion, sino por la muerte natural del que las adquiriò; porque el estatuto, que habla de perdida de vida, no se ha de entender de otra, que de la natural, *l. fin. Cod. de his, qui veniam ætatis impetraverunt.* Gratian. *discept. 481. num. 36.*

76 Califica lo mismo Vincencio de Franchis *decis. 562. num. 5. & 6. cum seqq.* donde duda, si en el Reyno de Napoles podrà pedir la muger del deportado la restituccion de la dote, proviene la razon de dudas del *§. 1. instit. de cap. Minutis, tit. 6. lib. 1.*

77 De que la deportacion es lo mismo, que muerte civil, y dezide, que no, porque habla de vn derecho establecido por estatuto, en el qual se trata de la muerte; y en este caso solo se debe entender de la natural; confirma lo mismo Mastrillo *decis. 283. num. 23.* y para que se comprehenda la civil, es preciso expressarla, pues de otra manera solo se entiende de la natural, Ferrer *eodem tract. declatat. 3. ad temp. 1. num. 17. cum plurimis alijs*, Rota, apud Farinatium *decis. 543. part. 2.*

78 Lo que no procede, sino en caso de seguirse los mismos efectos de la muerte civil, que de la natural, idem Ferrer, *num. 12.* ibi: *Tamen illud certum in hac regula fuit habitum quando eadem est ratio in civili morte, ac in naturali, & quoties idem representatur effectus in vna, ac in alia morte tunc æquiparari alias, non l. 1. §. fin. ff. de bonorum possessione, &c.* Tabulas, Castillo, Sotomayor *lib. 3. cap. 12. num. 25.* con otros muchos; luego no resultando los mismos efectos de la ingression de Doña Juana Francisca en las Descalças Reales, que es la muerte civil, no debe comprehender la natural.

79 Sigue el mismo sentir Portolès *ad Molin. verb. Vidua cum Ferrer* en el referido tratado *temp. 3. declarat. 12. in fin.*

fin. donde expressamẽte afirma, que los Aragoneses observan; que las viudas Religiosas vsufructuã los bienes del marido por medio del matrimonio.

80 Otras muchas razones, y fundamentos juridicos podrian apoyar la justicia de Don Felipe; pero el no ser prolijo insta à persuadir se podràn ver claras en los Autores citados.

81 La suposicion del otro fundamento de Don Francisco, es, que las Descalças Reales de Madrid son incapazes en comun, y en particular de adquirir; para desengaño de lo contrario, seràn el desempeño de Don Felipe las Constituciones, y Estatutos de la misma Religion, fundados en el Sagrado Concilio Tridentino, *sess. 25. de regularib. cap. 3.*

82 Particularmente los impressos para todas las Religiosas de San Francisco, en 11. de Junio de 1639. *cap.* 5. de la Pobreça, ibi: *Se dispone, que las Monjas, y Religiosas desta Orden puedan adquirir en comun, y en particular bienes muebles, censos, y propriedades con permisso de los Superiores, y que estos se conviertan en vso proprio de las Religiosas, señalando vna depositaria.* Sienten lo mismo Pater Portales, *Ordinis Minorum Observantiæ verb. hæreditas, num.* 7. Rodriguez, *tom.* 3. *quæst.* 29. *art.* 14. *& tom.* 2. *quæst.* 68. *maximè*, *num.* 8. *&* 12. Ludovicus Miranda *in Manuali Prælatorum Ordinis art.* 3. *in conclus. tract. de Sacris monialibus, fol.* 199.

83 De lo dicho resulta la insubsistencia de las suposiciones de Don Francisco, y Doña Sebastiana, pues por el ingresso en las Descalças Reales, no perdiò el vsufructo Doña Juana Francisca, caso negado que lo fuesse de las 75. libras del aumento.

OPOSICION VIII.

84 EL beneficio de la restitucion *in integrum ex capite lesionis enormissimè*, es otro de los motivos que alega Don Francisco contra esta transaccion, en comparendo de 8. de Mayo de 1630. fol. 112. y 115. fundada, en que no tuvo vtil alguno Don Pedro de hazerla, y aviendola hecho, como à sucessor del vinculo, cumpliò en quanto podia, y debia, y asi la llama Leonina

tran-

transactio segun sentir de Gratian. *dicept.* 788. *num.* 1. *Olea de cess. iur. & action. tit.* 2. *quaest.* 1. *ex num.* 2. y que puede repetir Don Francisco lo percibido por Doña Juana, y sus sucessores, *ex cap. dictae restitutionis, & si qua iuxta causa*, como dize el mismo Olea, *d. tract. & quaest. num.* 51.

SATISFACCION.

85 Para hazer evidente, quan remotos estàn Don Pedro Ruiz de Corella, y sus sucessores de averla padecido, se ha de verificar, què sea lesion enormissima, omitiendo diferentes opiniones, y abraçando la mas seguida, es la que excede à la mitad de estimacion, y precio de la cosa en cantidad considerable, Vrseolo *de transact. quaest.* 94. *num.* 16. y conciliando este Autor la variedad de los DD. en este punto, assegura, y afirma en el *num.* 17. de esta question, que se debe juzgar assi.

86 De esta fundada suposicion ha de passar Don Felipe à acordar lo referido en el fundamento primero de esta alegacion, en que se prueba el crecido vtil, y excessivos beneficios que logrò Don Pedro, celebrando esta transaccion, que por la proligidad se omite repetirles, y convinados con lo que transportò à Doña Juana Francisca, quien podia alegar la lesion, era esta.

87 Y para satisfacer cabalmente à que esta transaccion no es rescindible por la lesion enormissima, ni por el medio de la restitucion, *ex dicto capite*, serà el desempeño este Real Senado en la sentencia publicada por Don Juan Daza, Escrivano de Mandamiento, en 5. de Julio de 1616. donde aviendose alegado se repeliò por no averse probado, ibi: *In viam iuris, & receptio est, quod his qui ex capite lesionis vult rescindere transactionem tenetur illam probare respectu dubij litis eventui seu eius quantitatis quae daretur tempore transactionis pro iure, vel causa pactis lese, quod in praesenti processu nec probatum, nec quidem articulatum reperitur*. Vease en todo el pleyto si se hallarà probada la lesion por Don Francisco, y Doña Sebastiana, y serà desengaño de su poca justificaciō que les assiste, para valerse de estos medios; ni aun en el de

Re-

Requesta, antes bien de este resulta verificada la justicia de Don Felipe, y todo lo que la parte intenta probar contra esta execucion, con los testigos que ha dado, se reduce à prueba, sobre *quid iuris*, cuyo consentimiento toca à este Tribunal, y no sobre hecho, que es lo permitido, y su intencion queda desvanecida con la quenta de tabla, que presenta Don Felipe en el pleyto de Requesta en su escritura resolutoria, *fol.* 379. que evidencia el beneficio grande que adquiriò, y ha desfrutado Don Pedro con la transaccion referida, y los numeros 41. *ad* 50. de esta alegacion.

88 Calificanlo mas los derechos, decisiones, y doctrina, que asseguran, que el que la alega debe probarla, *l. verum* 11. *§. Sciendum* 3. *ff. de minorib. cap. constitut.* 8. *de in integr. restit.* Morla *in empor. iur. tit. de in integr. restit. in præmissis*, *num.* 7. Cancer. *var. p.* 2. *cap.* 1. *num.* 122. y otros muchos.

OPOSICION IX.

89 Adelanta su pretension Don Francisco en el vers. *A lo que se ajusta* del mismo comparendo en el pleyto, *fol.* 116. diziendo ser nula la transaccion por la lesion enormissima por falta de consentimiento, y que nada es mas opuesto à esta, que el error, ò falsa causa.

SATISFACCION.

90 Falta de voluntad, y consentimiento no huvo en este ajuste, y lo verifica el fundamento quinto de esta Alegacion, *num.* 22. error, ni falsa causa, y que la lesion enormissima no intervenga en esta transaccion, resulta evidente de lo alegado en este fundamento.

91 El derecho de oponer la lesion enormissima, està prescripto por aver passado mas de treinta años, Giurba *decis.* 106. con otros, esto es, en los menores: luego mucho mas debe proceder esta prescripcion contra Don Pedro, y sus suces-

cessores, siendo mayores, aviendo passado este tiempo; como resulta del mismo instrumento.

OPOSICION X.

92 QVe *in dubio* se debe declarar este pleyto à favor de Don Francisco, y Doña Sebastiana, dize el mismo Comparendo de 8. de Mayo, *fol.* 116. *pieç.* 2. dà la razon, por hallarse en caso claro, en que D. Felipe *agit de lucro captando*, y Don Francisco, y Doña Sebastiana *de damno vitando.*

SATISFACCION.

93 QVe *versamur in casu claro* à favor de la parte, niega Don Felipe absolutamente; porque lo claro es, que la defensa de la parte es calumniosa, como evidentemente lo prueba el processo; y que el pleyto se aya de declarar *in dubio* contra Don Felipe, procede de derecho lo contrario, en sentir de Gratian. *cap.* 677. *num.* 42, Surd. *cons.* 379. *num.* 15. & 16. *lib.* 3.

94 Entre muchos privilegios, que el derecho ha concedido à este contracto, refiere vno singularissimo à favor de la justicia de Don Felipe, Vrseolo *de tract. quæst.* 68. *num.* 12, y es aunque lo percibido, y adquirido por su medio, sea injusto, ella lo haze justo, ibi: *Et propterea per se facit de indebito debitum.* Ciriacus *contr. forens.* 586. *num.* 17.

OPOSICION XI.

95 DOña Sebastiana Ruiz de Corella en el pleyto, *fol.* 119. en Comparendo de 15. de Junio de 1680. dize se instò el executorio contra el donatario, y heredero de Don Pedro Ruiz de Corella, y la concordia, en virtud de la qual executa Don Felipe por la eviccion, la otorgò Don Pedro, como à posseedor del vinculo de los Corellas, y assi se debia instar contra el posseedor actual del

del referido vinculo, y no contra el que lo fue, ni su heredero de los bienes libres, *quia resoluto iure dantis resolvitur ius accipientis*, y por consiguiente son nulos los executorios.

96 Porque la causa final, y vnica de firmar esta transaccion Don Pedro, dize Don Francisco Valero fue la pretension de Doña Juana Francisca, de que era libre el censo de Murviedro, y de Don Pedro, que era del vinculo en que avia sucedido *iure proprio*; y por estas razones confirmadas por ambas partes, y ser vinculo transversal, que no està obligado à dotes, como expressa la concordia, sin que de ella se pudiera sacar otra inteligencia.

SATISFACCION.

97 DOn Felipe ha instado esta execucion, en virtud de el instrumento de transaccion, presentado en el pleyto, *fol.* 20. firmada por Don Pedro Corella *nomine proprio* de este instrumento. La razon es, porque no solo fue la causa final, y vnica de este ajuste la libertad, ò sujeccion al vinculo del censo de Murviedro, aunque esta duda bastava, como queda dicho *num.* 39. *cum seq.* si otras referidas en el primer fundamento.

98 Y estas no se dirigen à beneficio del vinculo, si al suyo proprio, como queda probado en el fundamento primero; y assi su heredero, y donatario vniversal, y bienes libres estàn tenidos à los derechos de la transaccion, *l. vnum ex familia* 67. *§. Sed si vno, ff. de leg.* 2. *l. ex quà persona* 192. *ff. de reg. iur.* Vrseolò *de transact. quæst.* 80. *num.* 1. Gratian. *discept. forens. c.* 511. *num.* 16.

99 *Ius dantis passivum* de Don Pedro, siempre permanece en Don Francisco, y Doña Sebastiana en dichos nombres, pues son vna misma persona, y por tales las considerò Ciriaco *contr. forens.* 160. *num.* 78. *& seq.* y otros muchos, que por sabidos se omite alegarles, y por consequencia *agentis* de Don Felipe, que executa *ritè, & rectè* à los que tienen causa del que se obligò, *l. fin. Cod. de hæred. instituen. l. qui successionem, ff. de reg. iur. l. si quis, §. fin. ff. de adquiren. hæredit.*

OPOSICION XII.

100 NI la ponderacion de Doña Sebastiana en el pleyto, *fol.* 120. *pieç.* 2. sufraga à que huviesse firmado Don Pedro Corella la transaccion *nomine successoris*, porque diziendo el principio del auto: *Nos Don Petrus Corella*, son palabras indifinidas aptas à qualquier sentido, y capazes de los nombres, sucessor, y proprio, y assi determinables al negocio que se tratava, esto es, si el censo era libre, ò no, sin que Don Pedro tuviesse otro titulo para contratar; y assi se debe entender en nombre de sucessor del vinculo, *aliter* seria ilusoria la transaccion.

101 Coadiuvalo con la Real sentencia, que se halla en el pleyto, *fol.* 52. ibi: *Et licèt in exordio instrumento non exprimatur ad opus dictæ curæ, &c. Attamen hanc qualitatem adiecit D. Franciscus Ioan & Torres*; y assi, que no ay diferencia de la sentencia à la transaccion.

SATISFACCION.

102 FAcil es la respuesta que se le ofrece à Don Felipe si se advierte, que no expressando el instrumento en su principio, otro nombre que el proprio de Don Pedro Corella, no se puede entender celebrado en diferente, *iuxta tex. in l. & magis* 4. *ff. de solut.* Cancer. *variar. de solut. lib.* 1. *fol.* 122. *num.* 8. Gracian. *cap.* 22. *num.* 27. Ciriac. *controvers. forens.* 592. *num.* 16. Valenç. *cons.* 180. *num.* 19. ibi: *Quia indubio quis videtur contrahere pro eo solum quod ad se attinet, & non virtute authoritatis extraneæque numquam sub intelligitur.*

103 Donde en confirmacion de esta doctrina trae otras muchas, y textos, que prueban su sentir, y se adaptan absolutamente al caso presente, y no es de omitir expressar algunos, para disuadir totalmente el fundamento de la parte contraria, que aplica todo su connato à esforçar, que Don Pedro firmò la transaccion *nomine successoris*, y no proprio.

104 Seràn los primeros las leyes 1. y 2. *Cod. creditorem*

rem evictionem pignoris non debere, donde el Emperador Alexandro decidiò, que el dueño de la prenda no està obligado à la eviccion, porque la vendiò el acreedor, *iure pignoris*, y no la prometiò *expræsso nomine* el señor; luego en nuestro caso, para que huviesse firmado Don Pedro la transaccion *nomine sucessoris*, debia declararlo en este nombre, y consiguientemente se ha de juzgar celebrada en èl proprio precisamente.

105 La ley *si quis 9. §. penult. ff. locati*, declara, que la locacion de que trata, no se estipulò como vsufructuario, porque no se expressò en este nombre, y la *ley 1. Cod. si quis sibi vel alteri*, que la compra, y venta, aunque efectuada de bienes del padre, no se entendia hecha, sino por la madre, porque se contraxo en su nombre proprio, como el que intenta vna accion, es visto valerse de ella, *nomine proprio*, y no ageno, *l. si ita stipulat. fuero 126. §. Grisogonus, ff. de verb. oblig. l. pro hærede 20. ff. de adquirend. hæreditat.*

106 A lo dicho se ajusta expressamente, Menoch. *de arbit. casu 493. num. 10.* ibi: *Ea stratio quia quis præsumitur facere actum proprio nomine, quod prodesce ei potest*, con otros. Y que esta transaccion aya aprovechado, y producido crecidos beneficios à Don Pedro, se prueba eficazmente de las razones que se siguen, que por precisas de tenerse presentes, aunque yà insinuadas en otra parte, merecen repeticion, y con algunas calidades de declaracion.

107 La primera, de la renunciacion que se halla en el *cap. 6.* de la transaccion, en el pleyto, *fol. 28.* donde renunciando Doña Maria Mompalau, y Doña Juana Francisca à favor de Don Pedro sus derechos, se leen estas formales palabras, ibi: *A qual sevol altre diet, y pretensio, que en qual sevol manera les dos juntes, y cada vna de per si tinguen, y tenir puixen aixi contra el dit Don Gerony Corella bens, y herencia de aquell com contra lo dit Don Pedro Corella, y sos bens, & etiam contra lo dit Mayorasgo, y bens que posebeix del dit Comte de Consentayna sens exceptiò de cosa alguna.*

108 De las que claramente se colige, que principalmente contratò en su nombre proprio, pues se precautelò con dichas renunciaciones à sì mismo primero, y despues al

vin-

vinculo, como lo denotan aquellas coniunctiones, & etiam, que son adiciones, à lo que principalmente se tratava, y aun coniunctivas, y copulativas de todo, *l. si quis ita stipulat. ff. de verb. oblig. l. si hæredi plures, ff. de condit. institut.* Menoch. *cons.* 111. *num.* 9. Decian. *cons.* 44. *num.* 52. *lib.* 4. explican, y declaran el caso mas dudoso, y amplian el que es menos, *tex. in l. etiam, ff. de verb. significat. l. etiam, Cod. si tutor vel curator,* Parisius *cons.* 41. *num.* 5. *lib.* 4. Surd. *cons.* 303. *num.* 15.

109 Y con esta adquiriò los derechos de las pro ratas considerables de los censos del vinculo, como mas difusamente queda probado, *num.* 42. las propriedades, y pleno dominio de muchos censos, cargados de efectos de la menor edad, como el evencido de Murviedro, que por esta calidad, en estimacion de Don Pedro era libre de Don Geronimo, como prueban los numeros 45. 48. y 49.

110 Escuso las 200. libr. annuas del aumento, reduciendolas à 75. libr. consta del *num.* 46. impidiò el derecho de tenuta (por lo menos en estos censos, procedidos de la menor edad, cuyas propriedades excedian à 20000. libr. que el mismo Don Pedro confessò su libertad, como lo verifica el *num.* 45.) que competia à Doña Juana Francisca, le librò de la contingencia que en juyzio de Don Pedro amenazava la duda de estos pleytos, causa suficiente para transigir, como assegura el *num.* 52. *cum ibi adductis.*

111 Confirmase lo dicho con el estilo en que està concebido el instrumento; pues siendo assi, que el nombre de Don Pedro està repetido con todos los capitulos, y clausulas, nunca se halla con el de sucessor del vinculo, como se prueba por su lectura.

112 Quanto, y mas, que la misma causa, y motivo, que Don Francisco Valero se adjudica à regular, y sentir, que Don Pedro firmò esta transaccion en nombre de sucessor del vinculo, puede Don Felipe determinarlo, à que la estipulò Don Pedro en nombre proprio, porque si fue tratar del censo vinculado de Murviedro, tambien se tratò de la obligacion de la cession, y otros derechos, que miravan à la persona nuda de Don Pedro, como prueba el *num.* 42. y los siguientes.

aunq

113 Aunque no es nuevo, que vno en muchos nombres contrate, y que el mismo se represente à muchos, Salgad. *Laberynth. credit.* 2. *part. cap.* 7. *num.* 27. *l. Filius qui patri* 42. *de bonis liberto*, Bald. *in l. Si vxor* 7. *num.* 1. *Cod. de reb. authorit. iudi. possid.* Merlino *de pignorib. & hypothe. decis.* 135. *num.* 2. *& de legitima, decis.* 141. *num.* 42. y caso negado, que tratasse como à sucessor, no por esto se podia dezir, que no celebrò este contrato en nombre proprio.

OPOSICION XIII.

114 ADelanta mas su pretension Don Francisco, y dize en este Comparendo, *fol.* 121. que es evidente otorgò la transaccion en nombre de sucessor, y no proprio, porque entonces tenia hijos Don Pedro, esperava mas, y vivia de alimentos, por lo que no era creible entendiesse obligarse para despues, que dexasse el vinculo, y à sus hijos sin bienes libres, que poder adquirir.

SATISFACCION.

115 EStas ponderaciones descubren mas la justicia de Don Felipe, y lo aparente de las opuestas; pues si tenia hijos, y varon, estava llamado al vinculo, y si quedavan sin bienes libres, lograrian los reditos de los vinculados para sus alimentos, lo que es innegable.

116 A mas, que aunque muriesse con hijos, ò sin ellos, importava poco para quedar obligados sus bienes, pues en el Reyno, con causa, y sin ella, al padre le es permitido desheredar al hijo, *foro* 51. 52. *y* 54. *rub. de testam.* y dexarle sin bienes; y assi no fue ilussoria la transaccion, si eficaz, y tal, que justifica los mandamientos executorios de Don Felipe contra los bienes de Don Pedro, y los que le representan, pues le assisten todas las calidades, que por derecho se requieren para su existencia, como prueba en el *num.* 41. con otros de las Oposiciones 2.3. y 4. de esta Alegacion.

OPOSICION XIV.

117 PRosigue Doña Sebastiana, *fol.* 121. *pieç.* 2. en adelantar la pretension de que Don Pedro transigiò, como sucessor de dicho vinculo, y que no quiso obligarse *nomine proprio*, porque en este ajuste Don Pedro sin tener obligacion, solo quiso beneficiar à Doña Juana Francisca, intenta probarlo con aquellas palabras de el instrumento, ibi: *Ab intervencio de persones notables*; y en el *num.* 22. dize, que las clausulas de eviccion se han de entender puestas *secundum naturam actus*, esto es, celebradas en nombre de sucessor del vinculo.

SATISFACCION.

118 REspondese, que qualquier motivo basta voluntario, ò preciso à ser eficaz, para que lo que antes de obligarse es voluntario, despues de la obligacion sea forçoso, *vulgar. text. princ. instit. de oblig. tit.* 14. *lib.* 4.

119 Y assi Don Pedro antes de firmar la transaccion pudo no otorgarla, y experimentar los derechos de Doña Juana Francisca por terminos juridicos, despues de celebrada no le quedò arbitrio para apartarse de lo concordado, *tex. expressos in l. Fratris* 10. *ff. de transact. l. Quamvis, Cod. eodem,* Mantica *de transact. lib.* 1. *tit.* 8. *num.* 38. *vers. Et hoc quidem,* con otros.

120 Y para cabal satisfaccion de que Don Pedro entendiò, y quiso firmar esta transaccion en nombre proprio, el mismo instrumento lo desengaña con lo que queda dicho, *num.* 107. y lo califica tambien el *cap.* 3. de la transaccion, ibi: *Que la dicha Doña Juana Francisca usufructue, y goze de dita part de censal, consignada, y que apres de sos dies torne aquella al dit Don Pedro Corella, eo al dit vincle del Comte de Cosentayna,* y la parte lo afirma en Comparendo de 25. de Agosto de 1682. en el pleyto, *fol.* 148. *pieç.* 2.

121 Y el dezir Doña Sebastiana, *fol.* 122. que las clau-

sulas de eviccion de la concordia, se han de entender *secundum naturam actus*, aviendo probado, que el auto de este ajuste le hizo Don Pedro en nombre proprio, se deben regular puestas en el mismo nombre.

OPOSICION XV.

122 Y Al dezir en dicho *fol.* 122. se pusieron por estilo del Escrivano, *sine assensu partium*, las clausulas de la eviccion, se responde.

SATISFACCION.

123 QVe doctrinas claras, y expressas asseguran lo contrario, Gratian. *discept. forens. cap.* 116.*num.* 24. ibi: *Cum semper præsumatur Tabellionem scripsisse de voluntate partiũ, ita vt quidquid scriptum sit censeatur ab ipsis pro latum*, Pareja *de instr. edit. tit.* 1. *resol.* 3. *§.* 1. *num.* 7. Surd. *latè cons.* 173. *num.* 31. *&* *cons.* 189. *num.* 1. *lib.* 2. y quando estas clausulas no las expressasse el instrumento de la transaccion, se debian entender puestas de estilo, *ex vi similis contractus*; idem Gratiana. *cap.* 548. *num.* 38. 39. *&* 40.

124 Todas estas doctrinas sobran, si se repara, que las clausulas de la eviccion, no solo se hallan en lo clausulado de el instrumento, si tambien en lo capitulado; como expressamente se lee en los capitulos 2. y 3. en el pleyto, *fol.* 24. *&* 25.

OPOSICION XVI.

125 DE lo alegado contra Don Felipe infiere la parte, que careciendo la transaccion de sus calidades necessarias, queda en terminos de donacion, à la que sino autoriza insinuacion, no es valida, en mas cantidad, que 250. libr. con que el excesso, que aya cobrado Don Felipe està obligado à restituirle à los que tuvieron causa de Don Pedro.

SATIS-

126 CAso negado, que à este contrato le faltasse calidad substancial, responde Don Felipe à esta ilacion con la doctrina de Ciriac. *controv. forens.* 586. *num.* 21. en que afirma ser tal la eficacia de la transaccion, que lo percibido por ella no se puede repetir, y expressamente Vrseolo *dict. tract. quæst.* 68. *num.* 13. ibi: *Ad eo vt postea illius vigore datum, vel solutum, non potest repeti licèt deinde certissimè appareat nullo iure debitum fuisse.* A mas, que intervino insinuacion, como se dixo *num.* 58. y que el curso de 30. años, y mas, que se hizo haze presumirla, *argum. text. in l. Si in aliena* 6. *vers. Sed si non ad erit, ff. de adquirend. hæred.* Thesaurus *quæst. forens. quæst.* 46. *ex num.* 7. cum multis Capitius Latro *in addit. decis.* 19. *num.* 35.

OPOSICION XVII.

127 COn peticion de 26. de Noviembre de 1680. que està en el pleyto, *fol.* 148. haze instancia *formitèr*, presentando el testamento de Don Geronimo Corella, que instituye *primo loco* por su heredero à Don Pedro Corella, y *secundo loco* à Doña Juana Francisca, de Don Pedro dize repudiò la herencia, Doña Juana Francisca la aceptò, pues *transegit cum hæreditate*, y en fuerça de dicha transaccion quedò heredera.

128 De donde forma este argumento: si Don Felipe obtiene *mandata executoria valere, & tenere*, en fuerça de la concordia contra el donatario vniversal, y heredera de Don Pedro, estos tendràn accion contra el mismo Don Felipe, como à heredero de Don Geronimo *per mediam personam* de Doña Juana Francisca, y assi le obsta la excepcion de dolo *petis quod intus habes, & statim restituturus*, es, y concluye diziendo se declare, que Doña Sebastiana no debe pagar lo que pide Don Felipe en los nombres, que interviene en el pleyto.

129 OMitiendo las satisfacciones, que en respues-ta de esta instancia se hallaràn en el pleyto, *fol.* 159. que por la prolixidad se escusa repetirlas, y por estàr destituìda de principios juridicos la parte, para fundar su intencion, solo se evadirà con reprochar su fundamento primero, que dize, que por la transaccion ediò la herencia de Don Geronimo su marido, Doña Juana Francisca.

130 Y antes de entrar en otras satisfacciones, se ha de suponer, que dos à vn mismo tiempo no pueden ser herederos *in solidum, l. quod contra* 141. *§.* 1. *ff. de regul. iur. l. si vt certo* 5. *§. Duobus vehiculum, ff. commodati*, que la misma parte confessò no le avia de Don Geronimo Corella, pues à su instancia se decretò Curador à su herencia yacente, consta en el pleyto *à fol.* 102. en la cura decretada por el Justicia Civil en 13. de Noviembre de 1677. à favor de Pedro Juan Roca; pues si assi lo confiessa la misma Doña Sebastiana, como aora pretende, que Don Felipe lo sea *per mediam personam* de Doña Juana Francisca?

131 Que de justicia proceda lo contrario en el caso presente, se prueba, pues Doña Juana Francisca transigiò *non super hæreditate*, que es vno de los medios de edirla, Ciriacus *contr. forens.* 501. *l. cum quidem* 14. *Cod. de bonor. possess.* sino *super credito dotis, & antiphati*, y contra la herencia de Don Geronimo, pues le juzgò acreedora de ella, como resulta claramente de los atentos, y capitulos del mismo instrumento de esta transaccion, que està en el pleyto, *fol.* 22. y por esta razon, segun buena jurisprudencia, nadie se puede considerar sin las calidades de heredero, sino es el que và contra los derechos del testador, pues siendo heredero no les puede impugnar, como queda probado *num.* 23.

132 Y por esto enseñan los Doctores, que quando vno es heredero de los bienes libres del testador, y sucede en los vinculos, puede impugnar la transaccion hecha en bienes del vinculo, porque entonces *non nomine defuncti possessoris* del

vinculo, si no en nombre del que le instituyò *agit*, Valeron *de transact. tit. 4. quæst. 2. num.* 50. & 51. con otros muchos.

133 Y como puede inducir animo de aceptar la herencia de Don Geronimo en Doña Juana Francisca del instrumento de la concordia, pues en todo èl no se halla la menor palabra, que tal signique; y lo que el instrumento no dize, no es licito lo diga ninguno, *l. fideiussoris Magistratum 68. §. Aurelius, ff. de iussorib.* Petrus Surd. *cons.* 127. *num.* 35. & *cons.* 150. *num.* 32. *cum seq.*

134 Y mas pretendiendo diversos derechos cõtra ella, como se puede presumir animo de edirla, siendo contracto *bonæ fidei*, por averse celebrado sobre dote, que es de esta calidad, y la transaccion toma la naturaleza del contracto à que se llega, como en proprios terminos de dote lo dixo Gratian. *discept. forens.* 769. *num.* 10. Mantica *de tacitis, & ambig. lib.* 1. *tit.* 9. *num.* 23.

135 Y aunque se considere *stricti iuris* de su naturaleza, segun sentir de Larrea *decis.* 76. *num.* 27. Rota coram Peña 622. *num.* 3. no se puede estender *ad casus vltra illam* expressos, *l. si ita stipulat.* 126. *§. Grisogonus, ff. verb. oblig.* Vrseolo *de transact. quæst.* 7. *num.* 8. luego no incluyendose claramente el de contratar, como tal heredera, no se puede presumir la transaccion hecha en semejante nombre.

136 Si bien celebrada con la estipulacion, se ha de juzgar *stricti iuris*, como lo dixo el Consulto en la *ley quidquid ad stringendæ, ff. de verb. oblig.* à quien han seguido muchos Doctores: lo cierto es, que qualquier calidad de estas, que se le atribuya, siempre la ha de acompañar buena fee, Cujatius *observat. lib.* 8. *cap.* 10. *per tot.* Faber. *in rational. ad l. in summa* 65. *§.* 1. *ff. de condict. indeb.*

137 Y que nuestra transaccion estè asistida de buena fee, lo califica el *num.* 63. y acompañandola buena fee, como se le ha de tribuir edio Doña Juana Francisca, vna herencia que và contra ella, y pretende hazerse pago de sus bienes?

OPO-

138 LA poca ſeguridad de juſtificacion en los medios de Don Franciſco, y Doña Sebaſtiana, para impugnar la de Don Felipe ocaſiona ſu variedad, y repeticion, y el ocurrente mucho mas por ſu ineficacia, con peticion de 9. de Julio de 1682. en el pleyto, *fol.* 242. mueve vna inſtancia, que contiene dos excepciones; la vna es, la queſtion miſma, y todo el proceſſo que à D. Felipe le falta accion para inſtar los dichos executorios; y la otra, que aunque la tuviera, eſtaria preſcripta en fuerça del fuero 22. *y* 23. *rub. de evict.*

SATISFACCION.

139 EN la reſpueſta de Don Felipe à la miſma peticion, en el pleyto, *fol.* 246. ſe halla cabal evacion, y en el diſcurſo de toda eſta Alegacion, baſtantemente calificada à la primera excepcion; y la ſegunda, en la propria reſpueſta conſecutivamente, que declara la diferencia legal, ò paccionada; de la legal hablan dichos fueros, y nueſtro caſo expreſſa bien la paccionada, cuyo termino para preſcrivirſe, no corre ſino *evictare*, Guzman *de evict. quæſt.* 44. *num.* 12. ibi: *Sed tamen non currit præſcriptio antequam naſcatur ideſt antequam res fuerit evicta.*

140 Cuya doctrina apoya con la *ley empti*, y ſu gloſſa, *Cod. de evict. eminent.* Luca *Theatr. verit. & iuſt. diſcurſ.* 131. *num.* 8. ibi: *Certum eſſet quod non accederet tempus ad præſcriptionem neceſſarium cum illud non currat niſi à die nate actionis.*

141 Examineſe quanto ha, que à Don Felipe le compete eſta accion, y ſe verà ſi eſtà preſcripta, tantas razones juridicas aprueban eſta doctrina, que ſeria incurrir en repeticion el referirlas, pues los DD. las juntan en eſte tratado.

142 Y nueſtro derecho municipal lo diſpone aſsi *foro* 7. *de præſcript.* donde expreſſamente dize, que al impedido *ad agendum* no le corre la preſcripcion; pues ſi à Don Felipe no le ha cabido accion haſta la ſentencia publicada en 14. de

Agoſ-

Agosto de 1680. que se halla en el pleyto, *fol.* 185. como se ha podido prescrivir?

OPOSICION XIX.

143 CON peticion de 24. de Julio de 1686. *fol.* 349. Don Francisco, y Doña Sebastiana objetan la execucion de Don Felipe, en que no justifica los derechos passivos, porque conforme derecho el titulo de la donacion, es particular; aunque ella sea vniversal, y por consiguiente, no pueden passar los derechos à Don Francisco, ni à Doña Sebastiana, ni en ser convenidos via directa, y haze instancia se declare, que obsta à Don Felipe la excepcion, *tua non in terest, & sine actione agis iuxta text. in l. mulier bona 72. de iur. dot.*

144 Adelanta esta misma oposicion, *fol.* 252. con auto Comparendo de 17. de Octubre de 1686. con dezir, que es calumniosa la execucion de Don Felipe, porque el titulo para instarla, es de donacion, y particular, y por esto no pueden ser convenidos via directa, mayormente contradiziendo Don Felipe la desalida, que Doña Sebastiana supone aver dado de la herencia de su padre Don Pedro, por ser incompatible, segun derecho dos sucessores vniversales con diversos titulos de donacion, y herencia.

145 Cuya sentencia de desalida està exigible, por la caucion dada; y con este motivo, y narrativa del pleyto en cōparendo de 15. de Julio de 1687. *fol.* 360. le haze vn protesto à Don Felipe, de no estar tenida de proprios, en la prosecucion de la execucion.

SATISFACCION.

146 DExase à la censura justificada de este Senado, què parte de las dos merece ser inciēpada de calumniosa, y satisface Don Felipe esta objecion en la respuesta del pleyto, *fol.* 361. Con que Doña Sebastiana no està executada solo, como heredera de Don

Don Pedro, si tambien como donataria vniversal, y en este nombre *habetur loco hæredis saltim æquitate attenta*, Cancer *de donat. cap. 8. num. 68.* y expressamente, que via directa puede ser executado el Donatario vniversal, en semejante caso el señor Leon *decis. 107. num. 29.* y està tenido à las deudas de el donador, como lo declarò esta Real Audiencia en repetidas reales sentencias, expressadas en dicha decision, y lo confirma el derecho comũ, *ad evitandos circuitus, l. Domin. ff. de condit. in debite*, y aun nuestro derecho municipal lo aprueba, pues permite al acreedor convenir por deudas del testador al legatario, *fol. 6. de legat.* en caso de no tener los bienes el heredero.

147 La Real sentencia de desalida, que obtuvo Doña Sebastiana, pende por suplicacion, y en este estado no le perjudica à Don Felipe, *l. in maiorib. Cod. de appellat. gloss. in l. qui restituere, ff. de reiudicat.*

148 Ni menos el protesto de Doña Sebastiana referido, pues conserva Don Felipe sus derechos con el contraprotesto, fundado en las razones sobredichas, Gratian. *discept. forens. cap. 260. num. 10.* Pirrus Maur. *de fideiusor. 2. p. sect. 4. cap. 12. num. 5.*

149 No es de omitir la regla, y comun sentir de los DD. que la transaccion, *est probatio probata*, Monach. *decis. Lucens. 33. num. 5.* Roxas *decis. 198. num. 3.*

150 Que todas las razones, y fundamentos de D. Francisco, y Doña Sebastiana son presumptos, como se deprehenden de ellos; *texte processu*; y siendo principales de su intencion, no se deben admitir, Rota *part. 5. Recent. decis. 202. num. 4.* Emminentiss. Luc. *de iudic. lib. 8. discurs. 105. num. 13.* y en concurrencia de estas pruebas, se ha de abraçar la mas perfecta, *l. Textium fides 3. in princ. l. Ob carnem 21. §. vltim. ff. de textibus, l. 1. §. His, cum l. ff. de officio Præfecti Prætor*, singularmente fundada en vna transaccion, asistida de las calidades referidas en esta Alegacion.

151 La qual para que prevalezca, aunque careciera de muchas circunstancias, las manda suplir el derecho, Gonçalez *ad Reg. 8. Cancelleriæ, gloss. 25. num. 12. Gregor. XV. decis.*

286.*num.*11.Fontanel.*decis*.45. *num.* 11. Ciriac. *controv.forens*.129.*num.* 34.con la comun.

152 Aunque queda desvanecida la apariencia de tantas oposiciones con las fundadas satisfacciones referidas, con alguna prolixidad ha parecido precisa esta difussion; pero el que quisiere comprehenderlas en vna sola autoridad, las hallarà casi todas, y la defensa de Don Felipe en la Rota, coram Merlin.*decis*.854.*per tot*.

153 De lo alegado, y probado por Don Felipe nace vna noticia cierta, que esta transaccion es valida, la assisten las partes, y calidades precisas para su firmeza, que son tres, segun Vrseolo, è infinitos derechos, y DD. que cita, *tract. de transact. quæst*. 20.*cum seqq*.ibi: *Vt illa fiat super re dubia, & in certa: Secundò, quod celebretur, dato aut retento, vel remisso aliquo: Tertio, quod bona fides interveniat, non dolus verus, vel præsumptus.*

154 La primera calidad queda verificada *à num.* 38. *vsque* 50. La segunda, en estos mismos numeros. La tercera, *num.* 63. y 64. Y assi puede esperar Don Felipe, que este Real Senado declararà dichos mandamientos executorios, *valere, & tenere*, y mandarà se deduzgan à su debida execucion, y que la transaccion no se debe resindir, ni anular, sin que embaraçen los fundamentos opuestos.

OPOSICION XX.

155 QValquier precission escusa la censura de prolixo, considerarse Don Felipe en la de satisfazer à tan voluntarias, y afectadas objecciones de la parte contra su clara justicia; y deseando defenderla sin dilatarse, ni repetir vnas mismas razones, añade esta oposicion para la defensa del pleyto de Requesta à las 19. que contiene el memorial para la del de execucion, aunque sean diferentes juyzios, si bien por el medio de la cumulacion, obtenida en de se hizieron vno, y solo por mayor, propondrè las instancias, y peticiones de la parte, refiriendose à ellas en el pleyto de Requesta, y sus conclusiones.

156 En 23.de Mayo de 1680.mueven Don Francisco, y Doña Sebastiana el juyzio de Requesta contra la execucion de Don Felipe, con los fundamentos alegados repetidas vezes en el de execucion,y concluyen sea declarada esta nulle,y la Concordia.

157 Con peticion de 29.de Noviembre de 1683. *fol.* 8.articulan diversos capitulos para justificar la Requesta, y produze sus testigos,desde el *fol.* 30.hasta 97.

158 Esfuerça su pretension la parte en Comparendo de 11.de Mayo de 1685.*fol.*98. presentando algunos autos de cargamientos,quitamientos, depositos, y otros, que celebrò Don Pedro Corella;y concluye,que con ellos justifica la Requesta, y tambien haze lo proprio vn otro Comparendo de 19. de los mismos, *fol.* 34. y añade à las excepciones, y ponderaciones alegadas en la execucion esta, que dichos instrumentos dizen solo: *Nos Don Petrus Corella*, sin expressar el de posseedor del vinculo del Conde de Cosentayna, ni proprio, y ser cierto les estipulò, como posseedor del referido vinculo, por tratar de efectos, y bienes de este, y saca la consequencia, que tratando la Concordia del censo de Murviedro, que es innegable ser del vinculo, como se ha declarado, debe entenderse aver otorgado Don Pedro la Concordia, *nomine possessoris*, de dicho vinculo,como se ha declarado,debe entenderse aver otorgado Don Pedro la Concordia, *nomine possessoris*,de dicho vinculo(el que es el que està tenido) y no en nombre proprio, y por consiguiente sus bienes libres no estàn sugetos à la execucion de Don Felipe, en el Exordio de dicha resolutoria haze muchos supuestos,que no le son favorables.

159 En 23.de Agosto de 1685. presentan su escritura resolutoria,intentando justificar su Requesta con los testigos producidos, y dichos autos expressados en el numero antecedente.

160 En Comparendo de dos de Setiembre de 1686. presenta 84.instrumentos, de los quales supone prueba muchos creditos contra D.Geronimo su hermano, en fuerça de los quales debe ser preferido Don Pedro en los bienes libres

de

de Don Geronimo, respecto del de Dón Felipe, nàce, que de la Concordia concluye, que de la quenta de tabla presentada por Don Felipe en su escritura resolutoria de 25. de Setiembre de 1685. *fol.* 376. y de los instrumentos yà dichos resulta, que los bienes, y censos libres que Don Felipe prueba, avia, y ay de Don Geronimo Corella, no ser del caso presente esta nueva pretension de Don Felipe, y quando lo fuera, debian compensarse con los creditos probados, segun supone en los instrumentos referidos, y assi de ningun efecto para valerse de dichos bienes libres Doña Juana Francisca en paga de sus derechos dotales; lo primero, porque Don Geronimo era deudor al vinculo, su herencia estava exausta; y caso que no lo estuviesse, los creditos del vinculo, cuyo sucessor era Don Pedro les absorvian, y assi las renunciaciones hechas por Doña Juana Francisca en la concordia à Don Geronimo, y su herencia, y el vinculo eran fantasticas.

SATISFACCION.

161 A Lo propuesto en estos numeros antecedentes se reduce todo el pleyto de Requesta, en orden à la prueba, y alegacion de la parte, y à los numeros que se siguen, respondiendo à los contenidos en la oposicion, la total evasion de Don Felipe, probando su insusistencia, refiriendose à ellos en la propuesta.

162 Al primero, que en el pleyto de execucion se hallan probadas todas las satisfaciones à las impugnaciones de la parte; y assi atendiendo à la brevedad, se remite Don Felipe à dicho pleyto, y en este de Requesta, al comparendo de 4. de Junio de 1680. *fol.* 5.

163 Al 2. y 3. lo primero, con el auto de ratificacion, que à instancia de Don Felipe se le mandò à la parte aprobar personalmente lo alegado en su escritura resolutoria, otorgado ante el Escrivano del pleyto, en 11. de Setiembre de 1684. que haze à favor de Don Felipe, como se verà *infra*, que aunque por extenso no lo descriviera aqui; pero remitiendose à los numeros de este memorial, quedaràn exclui-

cluìdas las intenciones de la parte, à mas de lo que aprueba
en la escritura resolutoria de 25. de Setiembre de 1685.

164 Porquè aunque Don Felipe le falta accion, y las
q̃ tuviere estàn prescriptas, quedarà con desengaño de lo cō-
trario, con lo alegado à num. 139. *ad* 143. antes bien, que
contra la parte està prescripta la excepcion de lesion enor-
missima, *num.* 15. *ad* 19. y esta la quiere inducir la parte
con algunos supuestos, que haze en su escritura de 23. de
Agosto de 1685. que nunca verificarà.

165 Porque el de no estar Don Pedro obligado en la
concordia, ni en nombre proprio, ni sus sucessores, y bienes,
ni de posseedor de vinculo, se prueba lo contrario, *num.* 95.
ad 116. y en la resolutoria de Don Felipe, haziendo otros
supuestos ciertos, desde el *fol.* 378. *p.* 2. hasta 382. en que
presenta la quenta de tabla de la menor edad de Don Gero-
nimo, y resulta de ella existir bienes, y censos libres pro-
prios, que desfrutò Don Pedro en mas de 40000. libras, que
estàn hypotecados à Doña Juana Francisca, y el *num.* 41.
ad 50. y por consiguiente tuvo vtilidad crecidissima por la
concordia, lo prueban tambien estos numeros; y assi mal
pudo aver lesion enormissima, *num.* 84. *ad* 88.

166 Sin que lo estorven los testigos que ha producido,
porque todos los puntos sobre què han depuesto son de de-
recho, y estos no sujetan à su censura, si à la del Juez; à mas,
que han certificado, sin ver, ni saber los creditos de Doña
Juana Francisca.

167 Ni favorecen à la parte los instrumentos que ha
presentado, ni las ponderaciones que de ellos saca, porque se
responde, que al Notario no toca examinar los titulos, so-
bre què se ajustan los acreedores; lo segundo, que las con-
cordias se firmaron sobre las pensiones de los censos, y es-
tas eran de Don Pedro, como posseedor, y assi no avia para
què expressar el nombre de posseedor del vinculo.

168 A mas, que aunque expressaron este nombre, tam-
bien quedaria obligado en qualquier concordia en nombre
proprio, porque aunque comprasse, como de acreedor,

que

que no huviera firmado en la concordia, estaria obligado à passar por ella.

169 Que el censo de Murviedro, sobre que recayò la concordia fuesse libre, no carece de fundamento, porque como à tal otorgò diversos autos Don Pedro, y Don Geronimo, y otras razones *à numeros* 48. *ad* 54.

170 Del beneficio grande que adquiriò Don Pedro por las renunciaciones de Doña Juana Francisca, y su madre, consta entre otras vtilidades *à num.* 41. *ad* 50. yà dichos, y assi no fueron fantasticas, y los testigos que dizen, que por 200. libr. las huvieran assegurado, huviera pagado el seguro.

171 Coligese de lo dicho, que no fue fraudolosa, ni dolosa *à num.* 63. y 64. que no huvo error, ni falsa causa, *num.* 48. *ad* 54. que las clausulas de eviccion se deben entender puestas, *ex voluntate partium*, *num.* 123. *y* 124.

172 Ni tuvo menos motivo Don Pedro, que Doña Maria, y Doña Juana Francisca, para ignorar à lo que se obligavan, y esta poca inteligencia no le sufragò à Don Pedro para eximirse despues de obligado, *quia poterit consulere peritioris.*

173 Tampoco la cortedad de medios que tenia, quando se ajustò, porque sino le quedavan para dexar à sus hijos, podian estos pedir alimentos, y obtenerles, y con esto quedava prevenida la piedad Christiana à que dize faltaria.

174 El tiempo desde que se debe contar para la prescripcion de la eviccion, este se quenta *à die secutæ evictionis num.* 139. *ad num.* 144. y ni treinta dias passaron para valerse de esta accion Don Felipe.

175 Funda la parte la falsa causa, en que assi lo declarò la Real sentencia à favor del sucessor, que diò principio à la eviccion, y no considera, que esta es superviniente, ni debia intervenir al tiempo del contrato, *num.* 52. *ad sequent.* y la probabilidad de que era libre, lo persuaden las Apocas del *num.* 48.

176 A la regla *temporalia ad agudum sunt perpetua ad ex-*

excipiendum, no procede quando *excipiens poterat agere*, y se limita en este caso, Gomez *tom. 2. variar. cap. 14. num.* 7. Carleval *de iudit. lib. 1. tit. 3. disput. 16. à num. 9. cum seqq.* y Don Pedro tuvo lugar dentro de los treinta años para alegar sus derechos.

177 Mala fee no se puede presumir en Doña Maria, y Doña Juana Francisca, aunque tuviesse falsa causa, y lesion enormissima, por ser mugeres, y considerarse en ellas ignorancia, *iuris l. 2. in fin. ff. de iure fisci, l. cum de indebito 25. §. Sine autem, ff. de probat.* Cyriac. *controvers. 128. n. 19. l. 1. ff. de eden.*

178 Corroborase esto mismo con los dichos de los testigos de la parte, sobre el sexto interrogatorio, que dizen, que regularmente las partes piden parecer à los Abogados en semejantes contratos; con que es presumible, que Don Pedro le pidiò, y no hallaron falsa causa, ni lesion alguna, *argumentum à communiter accidentibus*, que en derecho es valido, Mascard. *de probat. conclus. 144. num. 20. & conclus. 445. num. 6.* Surd. *decis. 231. num. 18. de Alimentis, tit. 7. quæst. 9. num. 15. Sessè decis. 121. num. 18.* y esto no induce mala fee en Doña Maria, y Doña Juana, y se debe presumir contrataron bien, y segun derecho, *l. neque Natales, C. de probat. l. si certi conditio, ff. si certum pectatus.*

179 Al versi. *Ni obsta*, se responde, que Don Pedro, no solo tuvo animo de firmar la concordia, pero aun de dar à Doña Maria, y à Doña Juana Francisca el censo de Murviedro, como lo testifica el mismo instrumento, ibi: *Volia geneficiar*, y reducido à la transaccion, no la favorecia nada, y assi prueban dichas palabras, que la quiso dar el censo, y en esto se debe presumir la insinuacion que el transcurso de treinta años, por auto extriseco, segun doctrinas bien vulgares.

180 Otras impugnaciones insubsistentes alega Don Francisco, y Doña Sebastiana, las satisface Don Felipe, *fol.* 386. que no necessitan de fundarlas.

Y assi, solo passa à prevenir la satisfaccion de algunos puntos, que Don Francisco, y Doña Sebastiana alegan en la execucion, à que se remite los que funda el Memorial en derecho de Don Felipe, hecho para justificar su execucion, que instò en los numeros que expressa, y estàn resumidos todos sus puntos mas principales, de vn papel à parte que presenta, para hallarse satisfechos mas promptamente los argumentos contrarios, y sus razones. Y assi espera Don Felipe prevaleceràn las suyas de la admission, y censura de tan grave, y docto Senado, sin embargo de la Requesta intentada por la parte: *Salva semper, &c.*